# زواج القاصر

## دراسة شرعية على ضوء مدونة الأسرة المغربية

**الدكتور الحسين الموس**
Hassan.elmous@gmail.com

مقاصد الزواج في الإسلام متعددة، أهمها إنشاء أسرة مستقرة، يتحقق فيها لطرفي العلاقة الأنس والسكينة والمتعة المتبادلة مصداقا لقوله تعالى: ﴿ومِنْ آيَاتِهِ أنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أنْفُسِكُمْ أزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إلَيْهَا وجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً ورَحْمَةً إنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ﴾[1]، ولاشك أن ذلك يحتاج إلى الرشد والنضج الكافي، ولأجل ذلك دعا كثير من الفقهاء وعلماء الاجتماع إلى وضع ضوابط وقيود على أهلية الزواج، أخذت بها قوانين الأسرة في عدة دول إسلامية. وكانت مدونة الأسرة المغربية موفقة حين قيدت سن الزواج، لكنها تركت إمكانية تزويج من قارب البلوغ بعد التحقق من المصلحة في ذلك الزواج، وعدم وجود الضرر عليه.

وبعد مرور عدة سنوات على الشروع في تطبيق المدونة، فإن موضوع زواج القاصر برز بشدة في أيامنا هذه، ووجدت آراء تدعو إلى المنع التام من تزويج من لم يصل سن الأهلية. ولذلك نرى الحاجة ماسة إلى بحث شرعي هادئ يناقش مشروعية القيود التي وضعتها المدونة حول سن الأهلية، ويبين المصلحة المرجوة من الإبقاء على الاستثناء الوارد حول تزويج من لم يصل لذلك السن، مع مناقشة ضوابط الإذن، أو المنع من طرف القضاء تحت ضوء التطبيقات العملية، وهو ما يسعى هذا البحث إلى مناقشته وبحثه من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: تقييد حق الأولياء في تزويج الصغار.

المطلب الثاني: تقييد حق البالغين في الزواج قبل إتمام الثامنة عشرة.

المطلب الثالث: ضوابط منع، أو إباحة زواج القاصر في المدونة وآفاق العمل به.

---

1 - سورة الروم، الآية: 21.

# المطلب الأول

# تقييد حق الأولياء في تزويج الصغار

## 1) منع تزويج الصغار غير البالغين من غير الآباء

اتفق جل الفقهاء على منع تزويج الصغير من قبل الأولياء غير الآباء.

فالمالكية لم يكتفوا بمنع الأولياء من تزويج اليتيمة؛ بل أضافوا إلى ذلك وصيّ الأب، ورتبوا الفسخ على إبرام مثل هذا العقد؛ قال ابن أبي زيد القيرواني: «ليس للوصي، ولا للولي، إنكاح صغيرة حتى تبلغ، فإن فعل فُسخ ذلك أبدا وإن طال وكان الولد وإن رضيت، قاله مالك وأصحابه. والبلوغ فيها الحيض، ولا ينظر إلى الإنبات، إلا أن يتأخر عنها الحيض، وتبلغ ثمانية عشرة سنة فتكون كالبالغ»[1].

وقال الشافعي: «لَا يَجُوزُ نِكَاحُ الصِّغَارِ من الرِّجَالِ وَلَا من النِّسَاءِ إلَّا أَنْ يُزَوِّجَهُنَّ الْآبَاءُ وَالْأَجْدَادُ إذَا لم يَكُنْ لَهُنَّ آباء فإنهم آبَاءٌ، وإذا زَوَّجَهُنَّ أَحَدٌ سِوَاهُمْ فَالنِّكَاحُ مَفْسُوخٌ، وَلَا يَتَوَارَثَانِ فيه وَإِنْ كَبُرَا»[2].

أما ابن حزم فعمّم منع تزويج الصغير الذكر غير البالغ من قبل كل الأولياء بما فيهم الآباء فقال: «لاَ يَجُوزُ لِلأَبِ، وَلاَ لِغَيْرِهِ إنْكَاحُ الصَّغِيرِ الذَّكَرِ حَتَّى يَبْلُغَ، فَإِنْ فَعَلَ فَهُوَ مَفْسُوخٌ أَبَدًا»[3].

ورأى بعض الحنفية مشروعية تزويج اليتيمة الصغيرة غير البالغة من قبل الأولياء غير الآباء[4]، واستدلوا على ذلك بعموميات القرآن التي أسندت أمر الإنكاح للأولياء من الرجال؛ ومن ذلك قوله تعالى: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُم مِّنَ النِّسَاءِ﴾[5]؛ لكن الجمهور منعوا ذلك؛ لأن الإباحة غير ظاهرة في الآية التي استدل بها المجوزون، ووجّه الشافعية الآية توجيها آخر، جمعوا فيه بينها وبين أحاديث

---

1 - النوادر والزيادات، ابن أبي زيد القيرواني، ج4، ص 399.
2 - الأم، الشافعي، كتاب اختلاف العرقيين، باب النكاح، ج7، ص 237.
3 - المحلى، ابن حزم، المجلد السادس، ج 9، ص 602.
4 - أباح الحنفية للأولياء كالعم والخال تزويج الصغيرة، قال الرازي: «قال أبو حنيفة رحمه الله: العم والأخ يليان تزويج البنت الصغيرة» التفسير الكبير، فخر الدين الرازي، ج23، ص 205.
5 - سورة النساء، الآية: 3.

استئذان البكر، واعتبروا أن لفظ اليتيمة لا يفيد الصغر وإنها هو استصحاب لحالها قبل البلوغ[1].

وهكذا يتضح أن الجمهور مع القول بمنع غير الآباء من تزويج الصغار غير البالغين، اعتبارا لقاعدة منع التصرف في حق الغير عند عدم وجود المصلحة.

أما الأحناف الذين أباحوا للعم وغيره من العصبة تزويج الصغيرة، فإنهم قيدوا لزوم النكاح بعدم اعتراضها عليه بعد البلوغ؛ قال الكاساني: «...فَإِن كان غير الأَبِ وَالجَدِّ من الأَوْلِيَاءِ كَالأخِ وَالعَمِّ، لَا يَلزَمُ النِّكَاحُ حتى يَثبُتَ لَهُمَا الخِيَارُ بَعدَ البُلُوغِ»[2]. وهو رأي معيب؛ لأنه جعل لها حلا مترقبا بعد البلوغ، وقد يتعذر معه إصلاح المفاسد التي ترتّبت عن ذلك الزواج[3].

ومن ناحية النظر العقلي، فالولاية على الصغير في الإسلام ولاية رعاية ومصلحة؛ ومن ثم فتصرفات الولي في حق المُولى عليه رهينة بوجود المصلحة، وبالحاجة الداعية إليها في الزمان والمكان، ولا توجد مصلحة عاجلة في تزويج الصغير ولا الصغيرة لأنه: «عقد لا تظهر ثمرته قبل البلوغ، وفي إثباته قبله ضرر بالصغير؛ لأنه لا يستفيد من العقد، ويبلغ فيجد نفسه مُكبّلا بقيود الزوجية وهو عقد يستمر في أصل شرعته مدى الحياة»[4].

## 2) تقييد حق الآباء في تزويج الصغيرة

### القائلون بمشروعية تزويج الأب لابنته الصغيرة وأدلتهم:

إذا كان الفقهاء قديما اتفقوا على منع تزويج الصغير غير البالغ، وعلى منع تزويج الصغيرة من قبل غير الآباء، فإن آراء بعضهم تميل للأسف إلى إعطاء الآباء سلطة شبه مطلقة في تزويج الصغيرة، وهكذا جعلوا من حق الأب تزويجها ممن كرهت، ومنعها منه وإن رضيت[5].

أما ابن حزم فقد نص على أنه: «للأب أن يزوجّ ابنته الصغيرة البكر ما لم تبلغ بغير إذنها، ولا خيار لها إذا بلغت... »[6]. واستدلوا على ذلك بأدلة نجملها فيما يأتي:

1 - قال ابن حجر نقلا عن الشافعية: «فَإِنْ قِيلَ لَا تَكُون بَعْد الْبُلُوغ يَتِيمَة قُلْنَا التَّقْدِير لَا تُنْكَح الْيَتِيمَة حَتَّى تَبْلُغ فَتُسْتَأْمَر، جَمْعًا بَيْن الْأَدِلَّة»، الفتح، ابن حجر، كتاب النكاح، باب تزويج اليتيمة، (10/ 248).

2 - بدائع الصنائع، الكساني، ج 2،ص 315.

3 - أحكام القرآن، ابن العربي، شرح قوله تعالى: (أن تبتغوا بأموالكم)، ج1، ص 486.

4- الأحوال الشخصية، أبو زهرة، ص 109.

5 - انظر النوادر والزيادات، ابن أبي زيد القيرواني، ج 4، ص 389، والمغني، ابن قدامة، ج9، ص 398.

6 - المحلى، ابن حزم، المجلد السادس، ج 9، ص 597.

***الدليل الأول***: آية سورة الطلاق؛ استنبط الحنفية والشافعية من قوله تعالى: ﴿واللائي يئسن من المحيض من نسائكم إن ارتبتم فعدتهن ثلاثة أشهر واللائي لم يحضن﴾[1] أنها تُفيد مشروعية تزويج غير البالغ؛ لأن التي لم تحض هي الصغيرة التي لم تبلغ بعد، أو التي بلغت، ولكنها لم تحض بسبب المرض[2]. قال السرخسي: «بيّن الله تعالى عدة الصغيرة، وسبب العدة شرعا هو النكاح، وذلك دليل تصور نكاح الصغيرة»[3].

***الدليل الثاني***: آية سورة النور؛ ﴿وأنكحوا الأيامى منكم﴾[4]، استدل بها القائلون بتزويج الصغيرة؛ لأن الأيم هي المرأة التي لا زوج لها، ثيبا كانت أم بكرا[5]؛ فالآية بحسبهم عامة في جواز تزويج الأب لابنته الصغيرة، وقد ورد ما يخصصها في السنة النبوية بمنع غير الآباء من تزويج الصغيرة، وبقيت على إطلاقها في الآباء.

***الدليل الثالث***: الأحاديث المبيحة لتزويج الصغيرة؛ منها ما ورد في السنة النبوية من أحاديث حول الاستئمار والاستئذان؛ فقد روى البخاري عن أبي هُرَيْرَةَ أَنَّ النَّبِيَّ ﷺ قَالَ: {لَا تُنْكَحُ الْأَيِّمُ حَتَّى تُسْتَأْمَرَ وَلَا تُنْكَحُ الْبِكْرُ حَتَّى تُسْتَأْذَنَ قَالُوا يَا رَسُولَ اللَّهِ وَكَيْفَ إِذْنُهَا قَالَ أَنْ تَسْكُتَ}[6]؛ فحالات الأب مع ابنته بحسب الحديث، إما ثيبا سبق لها الزواج فهي أحق بنفسها منه، أو بكرا بالغا تعِي معنى الاستئذان فلابد من موافقتها وإذنها.

أما الصغيرة التي لم يتناولها الحديث، فقد اعتبر ابن حزم ومن وافقه في الرأي أن الأب يزوجها دون إذنها[7]. وزعم ابن بطال الإجماع على جواز تزويجها وإن كانت في المهد[8].

***الدليل الرابع***: زواج النبي بعائشة وهي صغيرة؛ من أقوى ما اعتمده القائلون بإباحة تزويج الأب ابنته الصغيرة، قصة زواج عائشة رضي الله عنها من رسول الله ﷺ، وهي مروية في صحيح البخاري وكتب السنن.

---

1 - سورة الطلاق، الآية: 4.

2- الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، المجلد 9، ج 28، ص 396. والتحرير والتنوير، الطاهر بن عاشور، المجلد11، ج28، ص 315. والفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي(9/ 6682- 6684).

3- المبسوط، السرخسي، ج 4 ، ص 212.

4 - سورة النور، الآية: 32.

5- التحرير والتنوير، ابن عاشور، المجلد 8، ج18، ص 215.

6- صحيح البخاري كتاب النكاح باب لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاهما(الفتح10/ 240).

7- المحلى ، ابن حزم، المجلد السادس، ج 9، ص 599.

8- شرح صحيح البخاري، ابن بطال، كتاب النكاح، باب تزويج الصغار من الكبار (/ 172).

عَن عَائِشَةَ رَضِيَ اللهُ عَنهَا قَالَت: {تَزَوَّجَنِي النَّبِيُّ ﷺ وَأَنَا بِنْتُ سِتِّ سِنِينَ فَقَدِمْنَا الْمَدِينَةَ فَنَزَلْنَا فِي بَنِي الْحَارِثِ بْنِ خَزْرَجٍ فَوُعِكْتُ فَتَمَرَّقَ شَعَرِي، فَوَفَى جُمَيْمَةً فَأَتَتْنِي أُمِّي أُمُّ رُومَانَ وَإِنِّي لَفِي أُرْجُوحَةٍ، وَمَعِي صَوَاحِبُ لِي، فَصَرَخَتْ بِي فَأَتَيْتُهَا لَا أَدْرِي مَا تُرِيدُ بِي، فَأَخَذَتْ بِيَدِي حَتَّى أَوْقَفَتْنِي عَلَى بَابِ الدَّارِ، وَإِنِّي لَأُنْهِجُ حَتَّى سَكَنَ بَعْضُ نَفَسِي، ثُمَّ أَخَذَتْ شَيْئًا مِنْ مَاءٍ فَمَسَحَتْ بِهِ وَجْهِي وَرَأْسِي، ثُمَّ أَدْخَلَتْنِي الدَّارَ، فَإِذَا نِسْوَةٌ مِنَ الْأَنْصَارِ فِي الْبَيْتِ فَقُلْنَ: عَلَى الْخَيْرِ وَالْبَرَكَةِ، وَعَلَى خَيْرِ طَائِرٍ، فَأَسْلَمَتْنِي إِلَيْهِنَّ فَأَصْلَحْنَ مِنْ شَأْنِي، فَلَمْ يَرُعْنِي إِلَّا رَسُولُ اللهِ ﷺ ضُحًى فَأَسْلَمَتْنِي إِلَيْهِ وَأَنَا يَوْمَئِذٍ بِنْتُ تِسْعِ سِنِينَ}[1].

**المانعون من التزويج وأدلتهم:**

منع بعض أهل العلم من تزويج الصغيرة من طرف الأب؛ وقال به بهذا الرأي قديما فقهاء معدودون في كبار التابعين، توزعوا على الحواضر الإسلامية الكبرى في القرن الثاني للهجرة، وكانوا جميعهم أهل ورع وتقوى.

أولهم: عثمان البتّي، فقهيه البصرة في زمانه[2].

وثانيهم: أبو بكر الأصم فقيه المدينة و شيخ مالك بن أنس[3].

وثالثهم: عبد الله بن شُبْرُمة الذي جمع بين الفقه والحديث، كما تولّى القضاء للعباسيين، وكان من أئمة الفُروع[4].

---

1 - صحيح البخاري، كتاب مناقب الأنصار، باب تزويج النبي ﷺ عائشة، حديث 3894الفتح (7/ 627).

2 - قال عنه الحافظ الذهبي: «عُثْمَانُ البَتِّيُّ أَبُو عَمْرٍو، فَقِيْهُ البَصْرَةِ، بَيَّاعُ البُتُوْتِ (الأكسية الغليظة)، اسْمُ أَبِيْهِ مُسْلِمٌ، وَقِيْلَ: أَسْلَمُ، أصلُه مِنَ الكُوْفَةِ. حَدَّثَ عَنْ: أَنَسِ بنِ مَالِكٍ، وَالشَّعْبِيِّ، وَعَبْدِ الحَمِيْدِ بنِ سَلَمَةَ، وَالحَسَنِ. وَعَنْهُ: شُعْبَةُ، وَسُفْيَانُ، وَهُشَيْمٌ، وَيَزِيْدُ بنُ زُرَيْعٍ، وَابْنُ عُلَيَّةَ، وَعِيْسَى بنُ يُوْنُسَ. وَثَّقَهُ: أَحْمَدُ، وَالدَّارَقُطْنِيُّ، وَابْنُ سَعْدٍ، وَابْنُ مَعِيْنٍ ...كَانَ صَاحِبَ رَأْيٍ وَفِقْهٍ. قيل: بأنه مات سنة ثلاث وأربعين ومائة». سير أعلام النبلاء، الذهبي(6/ 291).

3 - قال الذهبي: «ابْنُ هُرْمُزَ عَبْدُ اللهِ بنُ يَزِيْدَ الأَصَمُّ فَقِيْهُ المَدِيْنَةِ، أَبُو بَكْرٍ عَبْدُ اللهِ بنُ يَزِيْدَ بنِ هُرْمُزَ الأَصَمُّ، أَحَدُ الأَعْلاَمِ. عِدَادُهُ فِي التَّابِعِيْنَ... كَانَ يتعبَّدُ، وَيتزهَّدُ، وَجَالَسَهُ مَالِكٌ كَثِيْراً، وَأَخَذَ عَنْهُ. قَالَ مَالِكٌ: كُنْتُ أُحِبُّ أَنْ أَقْتَدِيَ بِهِ، وَكَانَ قَلِيْلَ الفُتْيَا، شَدِيْدَ التَّحفظ، كَثِيْراً مَا يُفْتِي الرَّجُلَ، ثُمَّ يَبْعَثُ مَنْ يردُّه، ثُمَّ يُخْبِرُه بغَيْرِ مَا أَفْتَاهُ. وَكَانَ بَصِيْراً بالكَلاَمِ، يردُّ عَلَى أَهْلِ الأَهْوَاءِ، كَانَ مِنْ أَعْلَمِ النَّاسِ بذَلِكَ. قَالَ مَالِكٌ: لَمْ يَكُنْ أَحَدٌ بِالمَدِيْنَةِ -لَهُ شَرَفٌ- إِلاَّ إِذَا حزبه أَمرٌ رَجعَ إِلَى ابْنِ هُرْمُزَ، وَكَانَ إِذَا قَدِمَ المَدِيْنَةَ غَنَمُ الصَّدَقَةِ، تَرَكَ أَكْلَ اللَّحْمِ، لِكَوْنِهِم لاَ يَأْخُذُونَهَا كَمَا يَنْبَغِي. قَالَ مَالِكٌ: جَلَسْتُ إِلَى ابْنِ هُرْمُزَ ثَلاَثَ عَشْرَةَ سَنَةً، وَاسْتَحلَفَنِي أَنْ لاَ أَذْكُرَ اسْمَه فِي الحَدِيْثِ. مَاتَ سَنَةَ ثَمَانٍ وَأَرْبَعِيْنَ وَمائَةٍ». سير أعلام النبلاء(6/ 444).

4 - قال الحافظ الذهبي: «عبد الله إبن شُبْرُمَةَ الضبي الإِمَامُ، العَلاَّمَةُ، فَقِيْهُ العِرَاقِ، ، قَاضِي الكُوْفَةِ. حَدَّثَ عَنْ: أَنَسِ بنِ مَالِكٍ، وَأَبِي الطُّفَيْلِ عَامِرِ بنِ وَاثِلَةَ، وَأَبِي وَائِلٍ شَقِيْقٍ، وَعَامِرِ الشَّعْبِيِّ، وَأَبِي سَلَمَةَ بنِ عَبْدِ

إن موقف هؤلاء الأئمة الأعلام يرد دعوى الإجماع على الإباحة التي قالها ابن بطال وغيره من الفقهاء، وإذا كان فقههم لم يُدون، فإنه نُقل من لدن كثير من أئمة المذاهب، وأخذ به بعض الفقهاء المعاصرين. وقد رد هؤلاء أدلة الجمهور السالفة وأضافوا إلى ذلك أدلة من المنقول والمعقول، نعرض لها في المحاور التالية:

### أ) الردود على أدلة الجمهور:

رأى المانعون من تزويج الأب لابنته الصغيرة أن جُل الآيات التي استدل بها القائلون بالمشروعية، لم تأت لبيان حكم تزويج الصغيرة، ولا لإعطاء الآباء والأولياء حق التصرف المُطلق في بضع البنت، ورأوا أن توجيه الخطاب فيها للأولياء والآباء خرج مخرج الغالب باعتبار العادة السائدة آنذاك، حيث قلة خروج الفتيات، وجريان العرف بنيابة الآباء عنهن في التزويج.

وهكذا فآية سورة النور التي تأمر بتزويج الأيامى، ليس الأمر فيها خاصا بالأولياء؛ بل هي تأمر المجتمع المسلم وكل من له سلطة إلى المعاونة على تزويج الأيامى، حفظا للمجتمع من فاحشة الزنى، فلا يمكن حملها على أحقية الولي أبا كان، أو غيره في تزويج الصغيرة وجبرها على الزواج دون رضاها. إن هذا الحمل - كما قال الألوسي- لا يخلو من بحث دونه خرط القتاد، فالآية تفيد مطلق الطلب، والمراد من الإنكاح: المعاونة والتوسط في النكاح، أو التمكين منه[1].

كما اعتبر أبو بكر الرازي قوله تعالى: ﴿وَأَنكِحُوا الْأَيَامَىٰ مِنكُمْ﴾[2] أمرا لا يختص بالنساء دون الرجال؛ لأن الأيم هو من لا زوج له رجلا كان أم امرأة، وقال: «لما كان الاسم شاملاً للرجال والنساء، وقد أضمر في الرجال تزويجهم بإذنهم، فوجب استعمال ذلك الضمير في النساء»[3].

---

الرَّحْمَن، وَعُبَيْدِ الله بن عَبْدِ الله بِنِ عُتْبَةَ، وَإِبْرَاهِيْمَ التَّيْمِيِّ، وَإِبْرَاهِيْمَ النَّخَعِيِّ، وَسَالِمِ بن عَبْدِ الله، وَالحَسَنِ البَصْرِيِّ، وَنَافِعٍ...، وَطَائِفَةٍ. وَثَّقَهُ: أَحْمَدُ بنُ حَنْبَلٍ، وَأَبُو حَاتِمٍ الرَّازِيُّ، وَغَيْرُهُمَا. وَكَانَ مِنْ أَئِمَّةِ الفُرُوعِ، وَأَمَّا الحَدِيْثُ فَمَا هُوَ بِالمُكْثِرِ مِنْهُ، لَهُ نَحْوٌ مِنْ سِتِّيْنَ أَوْ سَبْعِيْنَ حَدِيْثاً... رَوَى ابْنُ فُضَيْلٍ، عَنْ أَبِيْهِ، قَالَ: كَانَ ابْنُ شُبْرُمَةَ، وَمُغِيْرَةُ، وَالحَارِثُ العُكْلِيُّ يَسْهَرُوْنَ فِي الفِقْهِ، فَرُبَّمَا لَمْ يَقُوْمُوا إِلَى الفَجْرِ. كَانَ قاضيا لأبي جعفر المنصور في الكوفة، وكان من أئمة الفروع ، تُوُفِّيَ ابن شبرمة سَنَةَ أَرْبَعٍ وَأَرْبَعِيْنَ وَمائَةٍ». سير أعلام النبلاء(6/ 422).

1 – روح المعاني، الألوسي، المجلد التاسع، ج18، ص 459.

2 – سورة النور، الآية: 32.

3 – التفسير الكبير، الفخر الرازي، ج 23، ص 205.

أما آية سورة الطلاق فقد نزلت لتُشرّع عدة من طلقت من غير ذوات الحيض. وإذا كان يُفهم منها أن الصغيرة وهي ممن لا يحيض يمكن أن تتزوج لتكون أهلا لإيقاع الطلاق عليها، فإن حكم تزويج الصغيرة وضوابطه يجب أن يبحث عنه في أصل آخر. قال مصطفى بن حمزة: «المرأة التي لا تحيض هي امرأة في كل الأعمار، فقد تكون امرأة تجاوزت سن الحيض، وقد تكون امرأة بها خلل في الحيض، وقد تكون صغيرة لم تبلغ سن الحيض بعدُ، ولا أحد يقول بتزويج الطفلة في سن الثالثة أو الرابعة مثلا، وهي أيضا من اللائي لم يحضن»[1].

وهكذا فالآية عالجت حُكم واقع يستند للعرف، وذلك بضبط عدة من طلقت باعتباره، وبالتالي فهي لا تدل على أن الشارع مُتشوف للإبقاء على عادة تزويج الصغيرات.

أما الأحاديث الواردة في استئذان البكر والثيب فهي تمنع من تزويج البكر والثيب دون استئذانها، أما سكوت النبي ﷺ عن ذكر الصغيرة فهو لا يفيد إباحة التزويج، بل إنها تُقيّد بالمصلحة التي تختلف بحسب البيئة والأعراف.

أما الإجماع الذي ادعاه ابن حجر وغيره من الفقهاء حول جبر الأب لابنته الصغيرة وتزويجها ممن لا ترضاه فهو منقوض بما قاله البخاري نفسه حين ترجم بقوله: «لا ينكح الأب وغيره البكر والثيب إلا برضاهما»[2]. والرضى لا يُتصور إلا بعد البلوغ، فالصغيرة غير البالغ لا يُتصور منها الإذن، ومن ثم فإن المنطقي هو منع تزويجها إلى حين البلوغ لتُعبر صراحة عن الرضا. ويؤكد منع الأب من الاستبداد بمستقبل ابنته أنه ورد في السنة النبوية ما يُلزمه بمراعاة رأي الأم ورفضها لزواج ابنتها الصغيرة.

روى أحمد عَنِ ابْنِ عُمَرَ: أَنَّهُ خَطَبَ إِلَى نَسِيبٍ لَهُ ابْنَتَهُ، قَالَ: فَكَانَ هَوَى أُمِّ الْمَرْأَةِ فِي ابْنِ عُمَرَ، وَكَانَ هَوَى أَبِيهَا فِي يَتِيمٍ لَهُ، قَالَ: فَزَوَّجَهَا الْأَبُ يَتِيمَهُ ذَلِكَ، فَجَاءَتْ إِلَى النَّبِيِّ ﷺ فَذَكَرَتْ ذَلِكَ لَهُ، فَقَالَ النَّبِيُّ ﷺ: {أَمِّرُوا النِّسَاءَ فِي بَنَاتِهِنَّ}[3].

أما قصة زواج النبي ﷺ من عائشة -رضي الله عنها- وهي صغيرة لم تتجاوز تسع سنين، فقد أجاب عنه المانعون من تزويج الصغيرة بأدلة منها:

---

1 - حوار مع بنحمزة نشر في موقعه على الأنترنت...

2 - صحيح البخاري، كتاب النكاح، باب لا ينكح الأب وغيره البكر ولا الثيب...، (الفتح 10/ 240)

3 - الموسوعة الحديثية مسند أحمد بن حنبل، حديث4905، ج8، ص 505، وحسنه المحقق.

• إن زواج الرسول ﷺ من عائشة –رضي الله عنها– كان تدبيرا إلهيا محضا، تمّ بناء على رُأيا رآها النبي ﷺ كما في صحيح مسلم[1].

• اعتبر بعض العلماء أن زواجه ﷺ بعائشة من قضايا الأعيان التي لا ينسحب حكمها على غير أصحابها؛ فقد حَكَى اِبْن حَزْم والكاساني وابن رشد عَنْ اِبْن شُبْرُمَةَ أَنَّ الْأَب لَا يُزَوِّج بِنْته الْبِكْر الصَّغِيرَة حَتَّى تَبْلُغ وَتَأْذَن، وأَنَّ تَزْوِيج النَّبِي ﷺ عَائِشَة وَهِيَ بِنْت سِتّ سِنِينَ كَانَ مِنْ خَصَائِصه ﷺ[2]. ولاشك أن تحمّل الزوجة الصغيرة، وحسن الملاطفة لها لا يقوى عليه غيره ﷺ، فأخلاقه مع زوجاته لا يدانيه فيها أحد، ونزوله لمستوى عائشة وهي أصغر زوجاته –رضي الله عنهن– واللعب معها، وتمكينها من الفرجة واللعب مع صواحبها أمر لا يقدر عليه إلا قلة من الرجال ممن أوتوا قبسا من أخلاق النبوة.

• يلاحظ من خلال القصة أيضا أن سن الزواج المذكور تغليبي، لا يمكن الجزم به، خصوصا وأن البيئة العربية آنذاك شفهية لا تكتب، ومن جهة أخرى فعائشة –رضي الله عنها– كانت في مستوى من النضج الفكري، والاستيعاب والشعور بالمسئولية الشيء الذي أهّلها لتُستأمن على أسرار الهجرة وتحضر مشاوراتها، ويؤكد ذلك أنها –رضي الله عنها– وعت كل أحداثها وروتها بكل تفاصيلها، مما يصعب معه التسليم بكونها حين العقد صغيرة لا تُميز[3].

ويؤكد ذلك أنه روي في كتب السيرة أنها كانت مخطوبة قبل زواجها من النبي ﷺ من طرف جبير بن المطعم[4].

• لأن العقد على الصغيرة يمتد أثره لما بعد البلوغ، بمعنى أنها تبقى أسيرة تصرف الولي، أو الأب بعد بلوغها، وهو ما يتنافى مع حقها في التصرف في نفسها بحسب مذهب

---

1 – روى مسلم عَنْ عَائِشَةَ أَنَّهَا قَالَتْ قَالَ رَسُولُ اللهِ ﷺ : {أُرِيتُكِ فِي الْمَنَامِ ثَلَاثَ لَيَالٍ جَاءَنِي بِكِ الْمَلَكُ فِي سَرَقَةٍ مِنْ حَرِيرٍ فَيَقُولُ هَذِهِ امْرَأَتُكَ فَأَكْشِفُ عَنْ وَجْهِكِ فَإِذَا أَنْتِ هِيَ فَأَقُولُ إِنْ يَكُ هَذَا مِنْ عِنْدِ اللهِ يُمْضِهِ}. صحيح مسلم، كتاب فضائل الصحابة، باب فضائل عائشة، حديث 2438، (15/ 164).

2 – الفتح ، ابن حجر، كتاب النكاح، باب إنكاح الرجل ولده الصغار، (10/ 239). والمحلى، ابن حزم 9/ 459 و بداية المجتهد، ابن رشد ج 2، ص9. وبدائع الصنائع، الكاساني، ج2، ص 240

3 – روى البخاري قصة محاولة أبي بكر الهجرة وتأخير الرسول ﷺ له. ويظهر من خلال القصة مدى استيعاب عائشةل لما يقع، ووعيها بأبعاد الحدث وخطورته. أنظر صحيح البخاري، كتاب الحوالات، باب جوار أبي بكر.

4 – رجح الأستاذ إبراهيم علي شعوط أن الخطبة من جبير بن المطعم كانت قبل الهجرة، وأن ذلك يؤكد بحسبه استحالة أن يكون سن الزواج هو تسع سنين. أباطيل يجب أن تمحى من التاريخ (ص80).

الأحناف، وهو ما اعتبره الأحناف توجيها لقول ابن شبرمة وعثمان البتي في منع تزويج الصغيرة. قال الكاساني: «إن حُكْمَ النِّكَاحِ إذَا ثَبَتَ لَا يَقْتَصِرُ على حَالِ الصِّغَرِ بَلْ يَدُومُ وَيَبْقَى إلَى ما بَعْدَ الْبُلُوغِ إلَى أَنْ يُوجَدَ ما يُبْطِلُهُ، وفي هذا ثُبُوتُ الْوِلَايَةِ على الْبَالِغَةِ وَلِأَنَّهُ اسْتَبَدَّ أو كَأَنَّهُ أَنْشَأَ الْإِنْكَاحَ بَعْدَ الْبُلُوغِ وَهَذَا لَا يَجُوزُ»[1].

## ب) حجج القائلين بمنع تزويج الصغيرة من طرف الآباء:

### *1) دوران الحكم مع علته وجودا وعدما ( الشفقة وغيابها)*

حين أجاز الجمهور للأب (وللجد بالنسبة للشافعية) تزويج الصغيرة نظروا إلى توفّر الشفقة والرحمة بالصغير عند الآباء. ولذلك علل الكاساني مشروعية أن يزوج الأب ابنته ولو بأقل من مهر المثل، بالنظر إلى الشفقة والرحمة المُتوفّرة والتي تجعله يُرجح مصلحتها على مصلحته. وبالتالي فتزويجه لها بحسبه فيه حسن نظر لها في الحال والمآل[2]؛ لكن هذا الأصل لا يطّرد مع كل الآباء وفي كل البيئات والأزمنة، فكم من الآباء يُقدّمون مصالحهم المادية على مصلحة بناتهم.

نعتقد أن منع تزويج الصغيرة التي لا تعي مقاصد الزواج، واشتراط موافقة القضاء عند تزويج من هي دون سن الأهلية يُسهم في منع إيقاع الضرر على الفتيات من طرف بعض الآباء الذين لا يُحسنون التصرّف فيضعون بناتهم في ما لا يصلح لهن.

### *2) الزواج عقد مصلحة يُقيّد بها:*

ثبت عند جُل الفقهاء أن النكاح «عَقْدُ مَصْلَحَةٍ لِكَوْنِهِ وَسِيلَةً إلَى مَصَالِحِ الدِّينِ وَالدُّنْيَا»[3]؛ فما هي المصالح المرجوة من زواج الصغيرة؟ إن من مقاصد الزواج متعددة منها قضاء الشهوة وإقامة مؤسسة العائلة، ولاشك أن الصغيرة مشغولة باللهو واللعب ولا فكر لها في قضاء الشهوة كما أنه ليس بمقدورها جلب هذه المصلحة، وهي من جهة أخرى لا تطيق الزواج ولا تتحمله، ومن ثمّ فحكمة التشريع تؤيّد منع تزويجها..

وإذا تطلّع الأب إلى بعض المصلحة المادية، أو المعنوية له في تعجيل زواج ابنته، فإن الشرع لا يُقيم لها وزنا، نظرا لما يترتّب عليها من الضرر البيّن[4].

---

1 - بدائع الصنائع، الكاساني، (/ 240).

2- بدائع الصنائع، الكاساني(2/ 246).

3 - بدائع الصنائع، الكاساني (3/ 95).

4- المرأة بين الفقه والقانون، مصطفى السباعي(ص38).

وعلى فرض حسن النظر لها وتزويجها من كفء فإن التزويج قد لا يحقق ما رجاه الولي، وقد يندم عند بلوغه على صنيعه، لذا فالأليق به وبها تأجيل الزواج إلى حين وصولها الأهلية المطلوبة لذلك.

إن المصلحة في منع تزويج الصغيرة غير المميزة ظاهرة، فهي في تلك السن لازالت في مرحلة الطلب للعلم، وهو يأخذ من وقتها ومن طاقتها، والزواج سيحول بينها وبين الطلب، وقد يؤدي بها إلى الانقطاع عن التحصيل، وفي ذلك تضييع لها وحرمان للمجتمع من كفاءتها.

وقد فرض الواقع المعاصر على الفتى والفتاة تعليما نظاميا أساسيا، يستمر إلى التاسعة أساسي حيث تكون الفتاة قد قاربت الخامسة عشرة، ويلي ذلك التعليم الثانوي وهو لا يقل أهمية في بناء شخصية الإنسان عن التعليم الأساسي، ومن ثم فتزويج الصغار سيحرمهم في زماننا من التحصيل العلمي الجاد، كما يحول بينهم وبين اكتمال بناء شخصيتهم من خلال التمتع بفترة الطفولة والاستفادة منها.

إن نجاح الأسرة اليوم يتوقف على اكتساب مهارات متنوعة، تبدأ بما له علاقة بالرابطة الزوجية، وتنتهي بما يخص تربية النشء وحسن إعداده. ومن ثم تبدو الحاجة ماسة إلى منع تزويج الصغار ما لم توجد ضرورة قاهرة ينظر فيها القضاء، فزواج حدثان السن، الذين لا يفقهون شيئا من مصالح الحياة الزوجية، سيؤدي حتما إلى كثير من المفاسد والنزاعات الأسرية والاجتماعية الأمة في غنى عنها.

### 3) تغير الأعراف وتقييد زواج الصغار:

من الأدلة التي يمكن اعتمادها في منع الأب، أو غيره من الأولياء من تزويج الصغيرة قاعدة العرف، وهو يفيد تقييد كثير من المباحات. فتصرف الآباء والأولياء في حقوق ومصالح أوليائهم يتقيد بما لا يخالف العرف والعادات الحسنة في المجتمع، ولذلك جعل الشاطبي إباحة التصرف في الحقوق والإباحات مشروط بأن يكون: «على ما ألف من محاسن العادات»[1]. وإن تحقيق مقاصد الشرع يُلزم الفقهاء إعادة النظر في الفتوى على ضوء العادات الجديدة، ولعل تغير العرف الذي عاصره ابن شبرمة عن الذي كان زمن البعثة، دفعه إلى القول بمنع الآباء، أو غيرهم من تزويج الصغار غير المُميزين.

---

1 - الموافقات، الشاطبي(2/ 287).

ونعتقد أن الأعراف الجديدة للمجتمع المغربي، والوعي المتنامي عند الأفراد، والتحديات التي تواجه الأسرة اليوم، جعلت الآباء والأولياء يقتنعون بضرورة تأخير زواج الفتيات وعدم الزج بهن في مسؤوليات لا قبل لهن بها. ومن ثم فالقانون الذي اعتمدته مدونة الأسرة المغربية حين منعت تزويج الصغار عند غياب المصلحة والقدرة على النكاح، يناسب العرف الجديد للمجتمع المغربي، وينسجم مع الصلاحيات المُخولة لولي الأمر بتقييد المباح.

***4- منع الضرر والاحتياط للصغيرة:***

وإذا كان الجمهور قد أباح للأب تزويج ابنته الصغيرة، فإنهم قيّدوا الدخول بوصولها السن الذي تطيق فيه المُعاشرة الجنسية، وجعلوا ضابطه منع إيقاع الضرر عليها[1]. قال ابن بطال: «لا يجوز لأزواجهن البناء بهنّ إلا إذا صلحن للوطء واحتملن الرجال، وأحوالهن تختلف في ذلك على قدر خَلقهن وطاقتهن»[2].

إن اشتراط الفقهاء وصول الفتاة إلى السن التي تطيق فيه الوطء قبل تسلميها للزوج، يفيد أنه يجوز لولي الأمر بصفته راعيا لمصالح الأمة أن يُقيد زواج الصغيرة سدا لذريعة الإضرار بها في سن لا تطيق فيه الزواج.

1 - نقل عياض في إكمال المعلم الأقوال الواردة في السماح للزوج بالدخول على من تزوجها صغيرة حيث قال: «قال مالك والشافعي: حد ذلك أن تطيق الرجل ، قال الشافعي: وتقارب البلوغ» إكمال المعلم بفوائد مسلم، القاضي عياض، كتاب النكاح، باب تزويج الأب البكر الصغيرة، ج 4، ص 573 .

2 - شرح صحيح البخاري، ابن بطال، كتاب النكاح، باب تزويج الصغار من الكبار، (7/ 173).

## المطلب الثاني

## تقييد حق البالغين في الزواج قبل إتمام الثامنة عشرة

قبل بسط الأدلة التي تسعف في القول بتحديد سن الأهلية للزواج، وقيام الدولة بإلزام الأسر بذلك رعاية للمصلحة، يحسن بنا أن نقدم لذلك بالمراحل التي مرت بها الدعوة إلى تقييد الزواج بسن الأهلية في تشريعات الدولة الإسلامية المعاصرة.

### أولا: تطور الدعوة إلى اعتماد السن في أهلية الزواج

ظهرت الدعوة إلى ربط أهلية الزواج بالسن في العالم الإسلامي أواخر القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين، وقد كانت البداية من تركيا التي سبقت العالم الإسلامي إلى تدوين الأحكام، وبعد تركيا وبفعل الاحتكاك بالعالم الغربي برزت دعوات في العالم الإسلامي تطالب بتقنين سن أهلية الزواج؛ فتمت الاستجابة لها بداية في مصر حيث تضمّن قانون سنة1923م الفقرة الخامسة، المادة تسعة وتسعون على منع سماع دعوى الزوجية إذا كانت سن الزوجة تقل عن ست عشرة سنة، وسن الزوج تقل عن ثماني عشرة سنة وقت العقد إلا بأمر من المحكمة[1]. أعقب ذلك مناقشات وردود بين علماء الأزهر، وكان العلامة محمد بخيت مفتى الديار المصرية سابقا من الذين عارضوا القانون، حيث كتب على صفحات مجلة المنار مقالا بعنوان: "مسألة تحديد الزواج بقانون ومسلك الحكومتين العثمانية والمصرية فيه"[2].

تأثر المغرب العربي بدوره بالمناقشات التي ظهرت في المشرق الإسلامي حول الحاجة إلى تحديد سن أهلية الزواج، فجعلت تونس البلوغ شرطا في صحة عقد الزواج، حيث اعتبر الفصل الحادي والعشرون من قانون الأحوال الشخصية الصادر سنة1957م أن من موجبات فساد العقد أن يكون أحد الزوجين غير بالغ[3].

أما في المغرب فإن فقهاءه استفادوا بدورهم من النقاش الدائر حول مشروعية تحديد سن الأهلية للزواج بالنسبة للفتى والفتاة على السواء، فاعتمدوا في مشروع مدونة

---

1 - أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، عبد الوهاب خلاف، ص 32.

2- انظر: حكم تقنين منع تزويج الفتيات "أقل من 18 سنة" وتحديد سن الزواج، عبد الرحمان بن سعد الشثري ص 84 نقلا عن مجلة المنار عدد 25 صفحات 125 و 128 .

3 - التقريب شرح مدونة الأحوال الشخصية، علال الفاسي، ص 100، و حكم تقنين منع تزويج الفتيات "أقل من 18 سنة" وتحديد سن الزواج، عبد الرحمان بن سعد الشثري، ص 15.

الأحوال الشخصية خمسة عشرة سنة للأنثى، وثمان عشرة للذكر في أهلية الزواج. وأشار علال الفاسي إلى أن المقترح يرمي إلى التقليل من مخاطر وأخطاء الزواج المبكر، واعتبر ذلك استحسانا مبنيا على اعتبارات طبية لا يبطل العقد حين يُبرمه بالولي ووفق الضوابط الشرعية[1].

## ثانيا: أدلة مشروعية تقييد أهلية الزواج بالسن

ليس في الفقه الإسلامي تحديد الزواج بسن معينة، بل إن أحكامه الظاهرة تقضي بجعل البلوغ الجنسي الطبيعي علامة على أهلية الزواج[2]. وإذا كان الشرع قد جعل البلوغ هو العلامة الدالة على إلزام الفرد بالواجبات والحدود، فإنه لا يوجد ما يمنع شرعا من تقييد الزواج، أو غيره من التصرفات بالسن التي يغلب على الظن أن الفرد قد استكمل بناء شخصيته وتوفرت له المؤهلات التي تُعينه على بناء أسرة مستقرة، فالزواج من المباح الذي يجوز لولي الأمر أن يقيده بالمصلحة. وسنقف فيما يأتي على بعض المُسوغات الأساسية التي تُؤصل لمشروعية هذا التقيد:

### 1 – سن الأهلية وتقييد تصرفات البالغ في الفقه الإسلامي:

يراد بمصطلح البلوغ في الفقه الإسلامي وصول الفتى، أو الفتاة لمرحلة من العمر تكتمل فيها أهليتهما لتحمّل التكاليف الشرعية وممارسة الحقوق والواجبات. وقد اعتبرت الشريعة الإسلامية البلوغ مرحلة فاصلة بين الطفولة و بين الرجولة والأنوثة، لذلك ربطت به التكاليف الشرعية أي الأوامر و النواهي. فالمسئولية الدينية لا يتحملها الشخص إلا إذا أدرك مرحلة البلوغ، كما أن أهلية التصرفات والإلزام بالعقود والمعاوضات تتوقف على البلوغ والرشد.

فهل ظهور القدرة على التناسل -أي تكون الحيوان المنوي من خلال الاحتلام أو خروج المني عند الذكر والأنثى، وتكوُّن البويضة القابلة للتلقيح لدى الأنثى من خلال ظهور الحيض- علامات كافية للحكم ببلوغ الفرد وإعطائه أهلية العقود والتصرفات؟ أم أنه لابد من انتظار السن التي يمكن التحقق فيها من الرشد؟ وهل سن الرشد المعتبرة ثابتة، أم أنها تتغير بحسب البيئات والأزمنة؟ وهل يجوز شرعا اعتبار السن دون بقية العلامات الأخرى؟.

1 – التقريب شرح مدونة الأحوال الشخصية، علال الفاسي، ص 103 و130.
2 – انظر المرأة بين الفقه والقانون، مصطفى السباعي، ص 39.

ربط الشرع الإسلامي كثيرا من الأحكام التكليفية بالعلامات الكونية والجِبليّة، نظرا لسهولتها وارتباطها بظواهر تصاحب الإنسان في حِلّه وترحاله، ومن ذلك البلوغ الذي جُعل الاحتلام دليلا عليه. قال أبو زهرة: «البلوغ في الفقه الحنفي كغيره من المذاهب يكون ببلوغ الحلم، أي ببلوغ الصبي سن التناسل، وظهور أعراض الرجولة بالنسبة للغلام، وأعراض الأنوثة بالنسبة للفتاة...، فجعل بلوغ النكاح هو الحد الفاصل بين الصغر والكبر، ويُسمى ذلك البلوغ الطبيعي»[1].

إن التكليف في الإسلام أساسه العقل والقدرة البدنية، ولا يوجد ما يمنع شرعا من اعتماد السن دليلا على أهلية التصرفات. ويشهد لذلك أن النبي عليه الصلاة والسلام أجاز عبد الله بن عمر للجهاد وهو من أخطر الأعمال، بالنظر إلى سِنه دون السؤال عن العلامات الطبيعية للبلوغ. روى البخاري عن نَافِعٌ عن ابْنُ عُمَرَ رَضِيَ اللهُ عَنْهُمَا أَنَّ رَسُولَ الله ﷺ: {عَرَضَهُ يومَ أُحُدٍ وَهُوَ ابْنُ أَربعَ عَشْرَةَ سَنَةً فَلَم يُجِزْنِي، ثُمَّ عَرَضَنِي يَوْمَ الخَنْدَقِ وَأَنَا ابْنُ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً فَأَجَازَنِي. قَالَ نَافِعٌ فَقَدِمْتُ عَلَى عُمَرَ بنِ عَبْدِ الْعَزِيزِ وَهُوَ خَلِيفَةٌ فَحَدَّثْتُهُ هَذَا الْحَدِيثَ فَقَالَ: إِنَّ هَذَا لَحَدٌّ بَيْنَ الصَّغِيرِ وَالكَبِيرِ، وَكَتَبَ إِلَى عُمَّالِهِ أَن يَفرِضُوا لِمَنْ بَلَغَ خَمسَ عَشرَةَ}[2]. وأشار أبو زهرة إلى أن السن التي اعتمدها الشافعية والصاحبان هي السن التي تنتهي فيها الولاية على النفس، وهي أيضا بحسبه سن الزواج[3].

وإذا سلّمنا أن إذنه عليه السلام لابن عمر بالمشاركة في الجهاد، صَدر عنه بصفته إماما، فإنه يجوز لولي الأمر أن يُقدّر السن التي يُباح فيها التصرف في الحقوق بحسب الأعراف والبيئات. ونعتقد أن خمسة عشرة سنة تشريع روعي فيه البيئة العربية الجافة التي يبلغ فيها الفتيان مبكرا. فإذا كان ابن عمر قد أُذن له بالمشاركة في القتال، وهو ابن

---

1 - الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص 441.

2 - صحيح البخاري، كتاب الشهادات، باب بلوغ الصبيان وشهادتهم، حديث 2664، الفتح (5/ 609). كما رواه مسلم بزيادة أمر فيها عمر بن عبد العزيز بأن: « يفرِضُوا لِمَنْ كَانَ ابْنَ خَمْسَ عَشْرَةَ سَنَةً وَمَنْ كَانَ دُونَ ذَلِكَ فَاجْعَلُوهُ فِي الْعِيَالِ » صحيح مسلم، كتاب الإمارة، باب بيان سن البلوغ، حديث 1868، (13/ 12). وعلّق القاضي عياض على الحديث بقوله: «هذا عند مالك وجماعة من العلماء في طاقة القتال لا في مراعاة البلوغ، ودليله أنه لم يسأل عن سنه وإنما رآه مستحقا للفرض" إكمال المعلم بفوائد مسلم، القاضي عياض، كتاب الإمارة، باب بيان سن البلوغ»، ج 6، ص 280.

3 - الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، ص 442.

خمس عشرة سنة، فإن من بلغ هذه السن في بيئتنا وزماننا لا يزال يلعب، ولا يمكن المجازفة به في ساحات القتال.

فاختلاف البلدان والأزمنة له دور في اختلاف سن البلوغ والرشد. قال مصطفى الزرقاء: «أما تحديد سن الرشد فتركته الشريعة لولاة الأمر بحسب مقتضيات الزمن والسياسة الشرعية والمصالح المرسلة. ومن ثم اختلفت الاجتهادات في مدى انتظار الرشد»[1].

ويؤكد مراعاة الأعراف والبيئات في تحديد سن البلوغ أن أبا حنيفة الذي نشأ في العراق، وهي بيئة مُخالفة لطبيعة الجزيرة العربية رجّح أن يمتد سن البلوغ إلى سبعة عشرة، أو ثمانية عشرة سنة[2]. وهو ما قال به مالكية العراق الذين جعلوا العرف والعادة أصلا في معرفة سن التكليف. قال القاضي عبد الوهاب البغدادي: «الانتهاء من السن إلى ما يُعلم بالعادة بلوغ من انتهى إلى مثله. وقال أصحابنا: مثل ثمان عشرة سنة»[3]. كما أن ابن أبي زيد القيرواني لم يلتفت للإنبات عند تأخر الحيض عند المرأة؛ بل لجأ إلى السن وقدّرها بثمانية عشرة سنة[4]، وهو الرأي الذي اعتمدته المدونة حين جعلت بداية الأهلية هي ثمان عشرة سنة.

**2) الرشد ضمان لاستقرار الأسرة وتماسكها:**

إن البلوغ الطبيعي يعني وصول الفتى، أو الفتاة لمرحلة من العمر تكتمل فيها حواسه، وتصير عنده القدرة على استعمالها بشكل سليم، لكن ذلك لا يعني دائما توفّره على الرشد الذي يؤهّله لتحمل المسؤوليات، فقد يحتلم الذكر، وتحيض الأنثى، لكنهما لم يصلا بعد لمرحلة الأشد والكمال العقلي، ومن أجل ذلك لم يكتف الشارع بالبلوغ في بعض التصرفات؛ بل أضاف له قيودا أخرى في مُقدمتها إيناس الرشد.

وهكذا جعل الشارع الرشد شرطا في تسليم المال للأيتام، قال تعالى: ﴿وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ آنَسْتُم مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا

1 - المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقاء(2/ 788).

2 - قال الكاساني: «إِنْ لَمْ يُوجَدْ شَيْءٌ مِمَّا ذَكَرْنَا فَيُعْتَبَرُ الْبُلُوغُ بِالسِّنِّ....قال أبو حَنِيفَةَ: ثَمَانِيَ عَشْرَةَ سَنَةً فِي الْغُلَامِ وَسَبْعَ عَشْرَةَ فِي الْجَارِيَةِ». بدائع الصنائع، الكاساني(7/ 172).

3 - التلقين، القاضي عبد الوهاب البغدادي، ص 125.

4 - قال ابن أبي زيد القيرواني: "البلوغ فيها الحيض ولا ينظر إلى الإنبات، إلا أن يتأخر عنها المحيض وتبلغ ثمانية عشرة سنة فتكون كالبالغ". النوادر والزيادات، ابن أبي زيد القيرواني(4 / 400).

﴿وَبِدَارًا أَنْ يَكْبَرُوا﴾[1]، فالآية -كما سبق توضيحه من قبل- تُقيِّد دفع المال للأيتام بالتحقق من رشدهم وأهليتهم لحسن تدبيره والحفاظ عليه[2]. والرشد فيه معنى زائد عن مُجرّد البلوغ الطبيعي، وهو غالبا ما يتأخر عنه[3].

وجعل مصطفى أحمد الزرقاء من مقاصد تقييد الأهلية المدنية لتصرفات الصغير المميز، حمايته عن وضع النفس فيما لا يصلح له، أما أهلية التعبد فهي تامة وثابتة منذ الصغر[4]. كما أيّد عبد الوهاب خلاف اعتبار سن الرشد المالي معيارا لأهلية الزواج، وعلّل ذلك بقوله: «عقد الزواج له من الأهمية في الحالة الاجتماعية منزلة عظمى من جهة سعادة المعيشة المنزلية، أو شقائها، والعناية بالنسل، أو إهماله، وقد تطورت الحال بحيث أصبحت تتطلب المعيشة المنزلية استعدادا كبيرا لحسن القيام بها، ولا تستأهل الزوجة والزوج لذلك غالبا قبل سن الرشد المالي...»[5].

ومن أجل ذلك فاستقرار الأسرة وضمان نجاحها يحتاج إلى نضج كاف، يكتسبه الفرد خلال الفترة الفاصلة بين البلوغ الطبيعي وسن الأهلية: أي ثمان عشرة سنة. وقد يتطلب ذلك تأهيل الفتيان للحياة الزوجية من خلال دورات تكوينية، يعقبها اختبار الكفاءة للتحقق من أهلية إقامة أسرة.

### 3) مسؤولية وتبعات الأسرة وسن الأهلية:

ردّ جُل الفقهاء طلاق غير البالغ، ومنعوه إذا لم يُجزه وليُّ المال؛ لأن الطلاق في نظرهم أمر خطير، وله تبعات مادية لا يستطيع غير الراشد أن يُقدّرها[6]. فإذا صح اشتراط الرشد وصواب الرأي في الطلاق لكونه من الأمور الخطيرة، فكيف لا نشترطه في أصله وهو الزواج؟ وهل الزواج مُجرد قضاء شهوة لا تترتب عليه تبعات، ومن أجل ذلك تساهل الفقهاء في أمره وأباحوه للصغير ذكرا كان أو أنثى؟.

---

1 - سورة النساء، الآية: 6.

2 - أحكام القرآن، ابن العربي(1/ 404).

3 - الجامع لأحكام القرآن، القرطبي، المجلد الثالث( 4/ 38).

4 - المدخل الفقهي العام، مصطفى الزرقاء( 2/ 762).

5 - أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، عبد الوهاب خلاف، ص33 .

6- الفروق، القرافي، قاعدة أنكحة الصبيان وطلاقهم(3/ 102). قال علي حسب الله: «فلا يصح طلاق الصبي ولو كان مميزا، لقرب عهده باللهو واللعب، وبعده عن صواب الرأي في الأمور الخطيرة التي لا يكون صواب الرأي فيها إلا بكمال العقل». والفرقة بين الزوجين وما يتعلق بها من عدة ونسب، علي حسب الله، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص 66.

إن الأسرة مسئولية تحتاج إلى علم وخبرة، كما تتطلب نُضجا يمنع من العبث باستقرارها، وقد أشار المازري إلى أن تعليق أحكام التكليف بالبلوغ تُشعر بكمال العقل الطبيعي، لكنها تتطلب بعده عقل يُكتسب بالتجارب[1].

ومن جهة أخرى فبقدر حرص الشارع على العفة وترغيبه فيها، فإنه اشترط للزواج القدرة على مؤنه وتكاليفه، ولما كان الغالب على الفتى دون الثامنة عشرة -في زماننا- الانشغال بالتحصيل العلمي، فإنه لا يستطيع توفير حاجيات الأسرة المالية، وإذا تزوج فإنه يكون عرضة للتفريط في دراسته، ومن ثمّ فإن إعمال قاعدة الموازنة بين المصالح يُرجّح تفريغ الشاب للتعلّم وتأخير الزواج. قال علال الفاسي رحمه الله: «إن تحديد السن إنما هو استحسان، لمقاومة الزواج الباكر الذي يعوق مواصلة الدراسة، ولا يضمن الوفاء بواجبات الأسرة، ويعرض إلى الندامة من الزوجين أحيانا بعد بلوغهما»[2].

**4) الإسهام في حفظ النشء من الأضرار النفسية والصحية والاجتماعية:**

من المقاصد الحسنة التي سعى لها المشرع حين اشترط ثمان عشرة سنة لأهلية الزواج، حفظ الجانب الصحي والنفسي للنشء، وقد علّل عبد الوهاب خلاف القانون المصري الذي منع سماع دعوى الزوجية لمن هم دون سن الأهلية بأنه يرمي إلى: «...كف الناس من تلقاء أنفسهم عن الزواج الذي لم يبلغ فيه الزوجان السن المعينة، فبهذا تتلافى الأضرار الصحية والاجتماعية التي تنشأ من الزواج بين صغار السن»[3]. وأشار علال الفاسي رحمه الله إلى أن اللجنة التي كُلفت بوضع مدونة الأحوال الشخصية حدّدت سن أهلية الزواج اعتمادا على ما ثبت من أخطاء الزواج المُبكر، سواء في الإناث أو الذكور[4].

1 - شرح التلقين، المازري، الجزء الثالث ، المجلد الأول، ص 222.

2 - التقريب شرح مدونة الأحوال الشخصية، علال الفاسي، ص 132

3 - أحكام الأحوال الشخصية ، عبد الوهاب خلاف ، ص 32.

4 - التقريب شرح مدونة الأحوال الشخصية، علال الفاسي، ص 103.

# المطلب الثالث

# ضوابط ومقاصد منع، أو إباحة زواج القاصر في المدونة وتطبيقاته

## أولا: مقاصد إباحة إمكانية تزويج القاصر

تسعى بعض المنظمات الحقوقية والنسوية في المغرب وخارجه إلى المنع الـمُطلق لزواج من هم دون سن الأهلية، وهو أمر مخالف للطبيعة البشرية، ويمكن أن يؤدي عند اعتماده إلى عواقب وخيمة، فالغريزة الجنسية من أعتى غرائز الإنسان، وإذا لم تتيسر في الحلال فإن الفرد سيبحث عنها بطرق غير شرعية تضر به وبالمجتمع، ومن أجل ذلك دافع كثير من العلماء المعاصرين على منع التحريم الـمُطلق لزواج من هم دون سن الأهلية؛ قال عبد الوهاب خلاف: «لا يجوز قطعا أن تصل إلى تحريم الزواج على من لم يبلغ تلك السن، وإلا كان الشارع معاندا للطبيعة فلا تلبث أن تثأر لنفسها بإحباط عمله ومقابلته بفشو الزنا بين صغار السن»[1]. كما عاب علال الفاسي التشريع المصري الذي رتّب العقوبة على عدم التقيّد بسن الأهلية من طرف الـمُوثقين، واعتبر أن الضرر الحاصل بالمبالغة في التقيُّد بالتحديد قد يربو على المصلحة المرجوة منه[2].

ومن جهة أخرى فالسن ليست معيارا كافيا على النضج واكتمال المؤهلات اللازمة لبناء أسرة، ومن ثم فالركون لعامل السن وحده كشرط من شروط الزواج يُعد تضييقاً على حرية الاختيار يتعارض مع مقاصد الشارع.

وقد أخذ التشريع المغربي حلا وسطا يناسب اختلاف البيئات والأعراف داخل المجتمع المغربي، وتتيح فرصة الزواج لمن قارب سن الأهلية، وتأكدت مصلحته من ذلك الزواج، وهكذا كانت مدونة الأسرة المغربية مُوفّقة حين تركت للقضاء صلاحية الإذن بزواج القاصر عند التحقق من وجود المصلحة لطالبه وقدرته عليه، حيث نصّت (المادة20) أنه: «لقاضي الأسرة المكلف بالزواج، أن يأذن بزواج الفتى والفتاة دون سن الأهلية المنصوص عليه في (المادة19) أعلاه، بمقرر معلل يبين فيه المصلحة والأسباب المبررة لذلك، بعد الاستماع لأبوي القاصر، أو نائبه الشرعي، والاستعانة بخبرة طبية، أو

1 - أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة على وفق مذهب أبي حنيفة، عبد الوهاب خلاف، ص35.

2 - التقريب شرح مدونة الأحوال الشخصية، علال الفاسي، ص 132.

إجراء بحث اجتماعي»[1]. وفوّضت المدونة للقاضي تقدير مصلحة الزواج، بناء على خِبرة طبية، أو بحث ميداني.

ونُبادر فنقول بأن زواج القاصر ليس مشكلة كبيرة في المجتمع المغربي كما يُصورها البعض، فقد ساهم ارتفاع المستوى التعليمي عند الذكور والإناث، وكذلك صعوبة متطلبات الحياة في التقليل منه، وهكذا فالإحصائيات الرسمية تُبيّن أن طلبات من هم أقل من 17 سنة لا تكاد تتجاوز 10٪، ونسبة ما يُقبل منها أقل بكثير. ومن ثم فترك هامش من الحرية لزواج القاصر ينسجم مع التصور الإسلامي الذي يربط المتعة الجنسية بالمسؤولية والعفة، فالغرب حين منع زواج من هم دون سن الأهلية مُنسجم مع فلسفته للحياة، التي تقضي بإباحة العلاقات الجنسية خارج مؤسسة الزواج. وهو اليوم يؤدي ضريبة هذه الإباحية، التي تتجلى في تقويض مؤسسة الأسرة، وعزوف شبابه عن الزواج، وتزايد الأبناء الذين لا يجدون الحضن الأسري الذي يرعاهم.

## ثانيا: زواج القاصر الذكر: الواقع والآفاق

لم تُفرّق المُدونة نظريا بين الفتى والفتاة فيما يَخُص إمكانية الإذن بالزواج قبل سن الأهلية، لكن التطبيق الواقعي فرض تمييز الفتاة عن الفتى.

فالمسؤولية المادية للزواج، بدء من الصداق وتكاليف العرس، وانتهاء بإعداد مسكن الزوجية والإنفاق على الأسرة، تقع كلها على عاتق الرجل، لذا يلاحظ من خلال إحصائيات وزارة العدل أن نسبة طلبات زواج القاصر تُهيمن عليها طلبات الإناث بنسبة 99٪ تقريبا على مدار السنوات الماضية، ونسبة 1٪ الخاصة بالذكور لا يقبل منها إلا القليل.

فإذا توفّرت الظروف المناسبة للتحصيل العلمي للفتى، ولم ينقطع عن الدراسة، فإن حصوله على شهادة الباكلوريا يتزامن مع وصوله تقريبا لسن الأهلية، فإذا استمر في الطلب بعدها فإنه يكون مؤهلا، ولن يتزوج في الغالب إلا عند اقترابه من نهاية الدراسة.

أما من لم تُسعفه الظروف والإمكانيات للاستمرار في طلب العلم، سواء كان في البادية أو المدينة، فإن طلبه الزواج قبل سن الأهلية يكون نادرا، وإذا حصل فإنه يكون مرتبطا بحاجة نفسية أو اجتماعية، لذلك يتحتّم التعامل معه بمرونة وحكمة، وتحت ضوء المصالح، أو المفاسد المُتوقعة من الزواج، فإذ ظهرت على الفتى علامات الرشد،

---

1 - الجريدة الرسمية، ع5184، السنة الثالثة والتسعون، 14ذو الحجة1424هـ5 فبراير2004، ص423.

والشعور بالمسؤولية، وكان عنده مورد قار يُعينه على تغطية نفقة الأسرة، وخاف على نفسه العنت، فإن المصلحة تقتضي ألا يُمنع من الزواج، لأنه سييُسّر له تلبية الغريزة الجنسية في الحلال، ويُحفظ من مخاطر تلبيتها بطرق غير شرعية. وقد أمر النبي عليه السلام بتيسير زواج الشباب البالغين فقال: {إِذَا خَطَبَ إِلَيْكُمْ مَنْ تَرْضَوْنَ دِينَهُ وَخُلُقَهُ فَزَوِّجُوهُ؛ إِلَّا تَفْعَلُوا تَكُنْ فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ عَرِيضٌ}[1].

وحين خيّرت المدونة القاضي بين الخبرة الطبية والبحث الميداني للتحقق من وجود المصلحة في زواج القاصر، فإنها لم تكن مُوفّقة، فالخبرة الطبية لا تكشف عن المصالح المُنتظرة من زواج القاصر، وإنما الكفيل بذلك هو البحث الاجتماعي الذي يقف عن قُرب على دوافع الفتى، ووضعه الاجتماعي ومدى خوفه من العنت. والإحصائيات الرسمية تُثبت أن أكثر من 83٪ من الحالات المعروضة للزواج قبل سن الأهلية يتم الاكتفاء فيها بأحد الأمرين فقط[2]. فنصف الحالات المعروضة تقريبا يتم فيها اتخاذ قرار الإذن من عدمه باستعمال الخبرة الطبية، وهي تُفيد فقط التحقّق من البلوغ الطبيعي وتحمل الفتى أو الفتاة لُمتطلبات العلاقة الجنسية وما يترتب عليها.

أما معرفة الأسباب التي تُبرر الرغبة في الزواج والمصالح المنتظرة من ذلك فإن البحث الاجتماعي هو الكفيل بالكشف عنها وبيانها.

ومن جهة أخرى نرى أن البحث الاجتماعي ينبغي أن يُسند إلى خبراء لهم دراية واسعة بالحاجات النفسية والغريزية للشباب، وعلى اطلاع بأحكام الشريعة ليتمكّنوا من محاورة الشباب وإقناعه بتأخير الزواج إذا غلبت المفاسد المُترتبة عليه[3]. فالخبرة يجب أن تُبنى على جوانب تربوية، ونفسية واجتماعية، تُمكّن القضاة من إصدار حكم أقرب إلى مصلحة الفرد والمجتمع. ففي أحيان كثيرة يكون الدافع للزواج هو حماية النفس من

---

1 - سنن الترمذي، كتاب النكاح، باب ما جاء فيمن ترضون دينه و صححه الألباني، انظر صحيح سنن الترمذي، ج1، ص 314. ورواه ابن ماجه بلفظ: «إِذَا أَتَاكُم مَن تَرضَونَ خُلُقَهُ وَدِينَهُ فَزَوِّجُوهُ إِلَّا تَفْعَلُوا تَكُن فِتْنَةٌ فِي الْأَرْضِ وَفَسَادٌ عَرِيضٌ» سنن ابن ماجه، كتاب النكاح، باب الأكفاء، وقال عنه الألباني بأنه حسن، انظر صحيح سنن ابن ماجه، ج2، ص 333.

2 - إحصائيات وزارة العدل لسنة 2009 .

3- يلاحظ أن بعض القضاة يقومون بالخبرة خلال الجلسة، وهو أمر مخالف لروح المدونة التي أرادت أن يتولاها من له خبرة اجتماعية ونفسية، ودراية بنفسية المراهق ووضعه الاجتماعي. انظر مثلا مقرر بزواج من لم يبلغ سن الزواج، حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بتمارة، ملف عدد 19/ 12/ 33 ، مقرر عدد 29/ 2012 .

الوقوع في الزنا. فإذا حصل التعارف والاطمئنان بين الطرفين، ووقع الميل القلبي الذي يُخشى أن ينحرف عن مساره، فليس من علاج لمثل هذه الحالات إلا التعجيل بالزواج مصداقا لقوله عليه السلام فيما رواه ابن ماجه عَن ابنِ عَبَّاسٍ: {لَمْ نَرَ لِلْمُتَحَابَّيْنِ مِثْلَ النِّكَاحِ}[1]. وقد طالب بعض المفكرين بتيسير زواج الطلبة، واقترحوا له أشكالا تحصل بها العفة ولو مع عدم توفّر السكن[2].

## ثالثا: زواج الفتاة القاصر

إذا كان زواج الفتى القاصر تقف أمامه عوائق موضوعية، الأمر الذي جعل نسبة طلبات الإذن به منخفضة جدا (أقل من 1٪) فإن الفتاة على العكس من ذلك؛ ليست مسئولة من الناحية المبدئية عن التكاليف المادية للزواج، وهي في الغالب مطلوبة للزواج وليست طالبة، ولذلك فكثيرا ما يُعرض عليها الزواج وهي لم تصل بعد لسن الأهلية. فكيف يتعامل القضاء مع هذه الحالات ؟ وما هي معايير القبول، أو الرفض للطلب؟

إن حاجة الفتاة البالغة إلى الزواج والتحصين لا تختلف عن حاجة الفتى؛ بل قد تكون أشد في بعض الحالات. فإذا وُجدت الحاجة وانتفت المفاسد والأضرار، فإن إعطاء الإذن بالزواج يفرض نفسه، وحين لا تجد الفتاة العائل الذي يُوفر لها الحاجيات الأساسية كالغذاء والكسوة، ولا الفُرص المواتية لإتمام الدراسة، ويتقدم لخطبتها شاب عنده القدرة على توفير السِّتر والغنى المادي والمعنوي لها، فإنه يكون من الضرر البيّن أن تُمنع من الزواج، لأن ذلك قد يدفعها إلى الوقوع في براثن الفساد، أو الجريمة المُنظمة.

إن حرص المُشرع على التحقّق من قدرة الفتاة على النكاح، لا ينبغي أن يُوقع في التغاضي عن المآسي التي تلحق المجتمع عندما تُسد طرق تلبية الغريزة بشكل نظيف ومشروع أمام الشباب، كما أن مبدأ الموازنة بين المنافع والمضار يفرض حماية الفتاة وتزويجها للضرورة والمصلحة، وقد أعمل مالك هذه القواعد حين أباح تزويج صغيرة

---

1 - سنن ابن ماجه، كتاب النكاح، باب ما جاء في فضل النكاح، وصححه الألباني، انظر صحيح سنن ابن ماجه، ج 1(ص 310).

2 - من هؤلاء العلماء عبد الحليم أبوشقة رحمه الله صاحب كتاب "تحرير المرأة في عصر الرسالة"، وكذلك عبد المجيد الزنداني الذي أفتى بجواز بعض الأنكحة التي لا يوفر فيها الزوج لزوجته السكن والنفقة كزواج فراند أو المسيار.

لا عائل لها حين خشي عليها الضيعة[1]، ولاشك أن حجم المآسي والأضرار التي تهدد الشباب أكبر بكثير مما كان عليه الحال في زمان مالك.

ومن المقاصد النبيلة التي سعت لها المدونة عندما أقرّت مبدأ تأخير سن الزواج الحيلولة دون انقطاع الشباب عن الدراسة، وإزالة الموانع التي تُشغلهم عن التحصيل العلمي؛ لكن إذا أثبتت الخبرة الطبية نضج الفتاة، وتحمّلها لمسؤولية الزواج، وكان الخاطب مُوافقا على إتمام دراستها بعد الزواج والتزم لها بذلك، وكانت قد تجاوزت مرحلة البلوغ الطبيعي، واقتربت من الرشد، وتحرّرت الأسر من بعض التقاليد السيئة[2] فإن الإذن بالزواج لن يؤثر على استمرارها في الدراسة إذا توفّرت الإرادة والعزيمة، وحين يأذن القضاء بزواجها فإنه حينئذ يُساهم في تحصين الشباب وإصلاح المجتمع، مع التشجيع على التحصيل العلمي.

ومن خلال الاطلاع على بعض الأحكام القضائية يظهر اختلاف القضاة في تقدير مصلحة زواج القاصرات، بين مُتشدّد ومتساهل، ففي قضية عُرضت على أنظار القضاء بطنجة، رُفض فيها ابتدائيا واستئنافا طلب تزويج فتاة قاصر عمرها أربعة عشرة سنة، مع توفرها على خبرة طبية تثبت قدرتها على الزواج، ورغبتها فيه وقبول الأب للخاطب نظرا لصلاحه وقدرته على توفير العيش الكريم لابنته، وقد علّلت المحكمة حكمها بكون البنت لازالت قاصرا، وأن مصلحتها تقتضي عدم الزج بها في مشاكل الحياة الزوجية، حتى يكتمل نضجها العقلي والنفسي[3]، بينما عرض ملف مشابه على محكمة الاستئناف بوجدة، أذن القضاء فيه بزواج قاصر عمرها 15 سنة مُستندا على الخبرة الطبية، وخوف العنت[4].

نرى من خلال الشواهد السابقة أن إعمال قواعد العرف يُفيد في حسن تنزيل الإذن القضائي بزواج القاصر، ومن ثم يتحتّم على القاضي أن يكون على دراية بعرف المنطقة التي يقضي فيها لئلا يتسبب في إلحاق الضرر بالفتيات أو الفتيان، فهناك مناطق من بادية

---

1 - سبقت الإشارة إليها في المبحث السابق.

2 - أشار مصطفى السباعي في كتابه المرأة بين الفقه والقانون إلى وجود حالات متعددة في أمريكا وانكلترا لزواج الطلاب داخل الجامعات، ولم يحل ذلك دون تحصيلهم العلمي؛ بل وفّر لهم الإشباع الغريزي والطمأنينة النفسية. انظر المرأة بين الفقه والقانون، مصطفى السباعي، ص 41.

3 - العمل القضائي الأسري، ج1 ، إدريس الفاخوري، ط1 ، سنة 2009 ، ص 35 .

4 - العمل القضائي الأسري، ج1 ، إدريس الفاخوري، ط1 ، سنة 2009 ، ص 39 .

المغرب تظهر علامة البلوغ فيها عند الفتاة مبكرا، وغالبا ما تُطلب للزواج بين الثالثة عشرة والسابعة عشرة، ومن لم تتزوج قبل الثامنة عشرة تكون قد دخلت في سن العنوسة، فإذا لم يأخذ القاضي بعرف المنطقة ضمن مُسوغات الإذن فإنه قد يُسبّب مشكلة اجتماعية للفتاة ولأسرتها[1].

## رابعا: موافقة الولي والإذن بزواج القاصر

لم يكتف المُشرع بتحقُّق القاضي من وجود المصلحة قبل الإذن بزواج القاصر؛ بل إنه اشترط الاستماع لأبويه أو لوليه وموافقتهما على طلب الإذن بالزواج، فقد نصّت المادة 21 على أنه: «زواج القاصر متوقف على موافقة نائبه الشرعي، تتم موافقة النائب الشرعي بتوقيعه مع القاصر على طلب الإذن بالزواج وحضوره إبرام العقد»[2].

وهذا القيد في حق الفتاة البكر البالغة يُوافق رأي الجمهور الذين اشترطوا الولي لزواجها، كما أنه يُعين على الحفاظ على التماسك الأسري، وفي جميع الحالات فإن هذا القيد يُسهم في اتخاذ قرار ناضج ومسئول، في أمر له انعكاسات كبيرة على مستقبل الفرد وحياته الاجتماعية.

وراعى المُشرع إمكانية عضْل الأولياء لولّيهم ومنعه من الزواج ذكرا كان أو أنثى، فأعطى القاضي صلاحية الإذن عند تمسّك القاصر برغبته في الزواج والتحقق من وجود مصلحة في زواجه المُبكر فقيد حق الأولياء، حيث نصّ في تتمة المادة السابقة أنه: «إذا امتنع النائب الشرعي للقاصر عن الموافقة بت قاضي الأسرة المكلف بالزواج في الموضوع». ولم يترك المُشرع للولي حق الطعن في الإذن حيث نصّت (المادة20) أنه: «مقرر الاستجابة لطلب الإذن بزواج القاصر غير قابل لأي طعن». وأحسب أن مصلحة الأسرة وتماسكها كانت تقتضي محاولة تقريب وجهات النظر، وذلك بالتنصيص على عقد جلسة حوار بين القاصر ووليّه وحضور القاضي أو الخبير الاجتماعي، قبل البث في الموضوع. أما عدم أخذ رأي الولي بالاعتبار، خاصة عندما يكون الأب، فإنه مدعاة إلى النزاع والشقاق الأسري.

---

1- عاينت في مدينة الراشدية مع بعض العدول حالات تمّ فيها رفض الإذن بتزويج القاصر، مع أن الفتاة تسكن البادية، وانقطعت عن الدراسة، ولاشك أن منعها من الزواج قد يحرمها منه بالمرة بسبب أعراف المنطقة.

2 - الجريدة الرسمية، عدد 5184، السنة الثالثة والتسعون، 14 ذو الحجة 1424، موافق 5 فبراير 2004م، المادة 21، ص423.

## خاتمـــة:

نعتقد في ختام هذا البحث أنه لا مجال للمزايدة بمصلحة القاصر في موضوع سن الأهلية، وأن الواقع يؤكد تدني نسبة طلبات تزويج من هم أقل من سبعة عشرة سنة، كما أن نسبة كثيرة من الطلبات تكون ممن بلغوا البلوغ الطبيعي، وخافوا العنت، أو الوقوع في الفاحشة، ولذلك فالإبقاء على إمكانية الإذن بالتزويج بعد التحقق من المصلحة فيه حفظ للمجتمع وللأسرة المغربية.

# المصادر والمراجع

### أولا: المصادر والمراجع بالعربية


- أحكام الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية على وفق مذهب أبي حنيفة وما عليه العمل بالمحاكم، عبد الوهاب خلاف، دار القلم للنشر والتوزيع، الكويت، ط2، 1410 هـ موافق 1990م.
- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام، شهاب الدين القرافي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط1، 1425 هـ موافق 2004.
- أحمد بن حنبل حياته وعصره، آراؤه وفقهه، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، مصر، 1974 م.
- الأحوال الشخصية، محمد أبو زهرة، دار الفكر العربي، بدون تاريخ.
- الاستئناس لتصحيح أنكحة الناس، علاّمة الشام جلال الدين القاسمي، تحقيق وتعليق علي حسن علي عبد الحميد، دار عمّار، عمان الأردن، ط2، 1409 هـ موافق 1988 م.
- الاعتصام، أبو إسحاق الشاطبي إبراهيم بن موسى الغرناطي المالكي، ت 790 هـ، تحقيق مصطفى أبو سليمان الندوي، ط1، 1416 هـ موافق 1996 م.
- إكمال المعلم بفوائد مسلم للإمام الحافظ أبي الفضل عياض بن موسى بن عياض اليحصبي ت544 هـ، دار الوفاء للنشر و التوزيع مصر، الطبعة الثانية، 1426 هـ موافق 2005 م.
- الأم، الشافعي، خرج أحاديثه وعلق عليه محمود مطرجي، دار الكتب العلمية، بيروت،ط1413،1 هـ1993م.
- بحوث فقهية في قضايا اقتصادية معاصرة، محمد سليمان الأشقر، محمد عثمان شبير، عمر سليمان الأشقر و آخرون، دار النفائس، عمان، 1998 م.
- بحوث فقهية، مصطفى بن حمزة، دار الأمان، الرباط، ط1، 1431 هـ موافق 2010م.
- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي الملقب بملك العلماء، ت 587، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ط 2، 1406 هـ موافق، 1986م.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، طبع وتوزيع المركز الثقافي السعودي بالمغرب، ط1، 1417 هـ.
- البعد المقاصدي وإصلاح مدونة الأسرة، حمادي ادريس، إفريقيا الشرق، المغرب، ط 1 سنة 2005 م.
- تأملات في قضايا أسرية على ضوء الاجتهاد القضائي، عادل حميدي قاضي التوثيق وشؤون القاصرين، ج1 و2، مطبعة بالماريس بالرباط، ط1، ماي 2009.
- تحرير المرأة، قاسم أمين، الهيئة العامة لقصور الثقافة، مصر، 2007.
- التحرير والتنوير، محمد الطاهر بن عاشور، دار سحنون للنشر والتوزيع، تونس، بدون تاريخ.

- تحفة الأحوذي بشرح جامع الترمذي، أبو العلا محمد عبد الرحمان بن عبد الرحيم المباركفوري، ت 1352هـ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان، ط1، 1410 هـ موافق 1990م.
- التعليق على قانون الأحوال الشخصية، أحمد الخمليشي، 1ج 1 و ج2، مكتبة المعارف، ط 1.
- تفسير القرآن الحكيم المشهور بتفسير المنار، محمد رشيد رضا، ت 1935م منشورات محمد علي الصابوني، دار الكتب العلمية، ط 2، سنة 1426هـ موافق 2005.
- تفسير القرآن العظيم، الحافظ ابن كثير، ت 774، دار الحديث القاهرة، 1423 هـ موافق 2003م.
- التقريب شرح مدونة الأحوال الشخصية، علال الفاسي، إعداد وتصحيح عبد الرحمان بن العربي الحريشي، مؤسسة علال الفاسي، الطبعة الثانية، دون تاريخ.
- التلقين في الفقه المالكي، عبد الوهاب البغدادي، نشر وزارة الأوقاف المغربية، ط 1413 هـ، موافق 1993 م.
- التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، أبو عمر يوسف بن عبد البر القرطبي،( 368 هـ- 463 هـ)، تحقيق جماعة من علماء المغرب، طبع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، مطبعة فضالة، المحمدية، المغرب،1991 م.
- جامع البيان عن تأويل آي القرآن، أبي جعفر محمد بن جرير الطبري، تحقيق أحمد محمد شاكر ومحمود محمد شاكر، دار ابن الجوزي، القاهرة، 2008 م.
- الجامع الصحيح وهو سنن الترمذي، تحقيق محمود نصار، دار الكتب العلمية، بيروت1408 هـ موافق 1987 م.
- الجامع لأحكام القرآن، أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي، مراجعة وتخريج الأحاديث محمد إبراهيم الحفتاوي ومحمد حامد عثمان، دار الحديث، القاهرة، 2007 م.
- حكم تقنين منع تزويج الفتيات "أقل من 18 سنة" وتحديد سن الزواج،عبد الرحمان بن سعد الشثري، دار الفلاح للبحث العلمي وتحقيق التراث، الفيوم، مصر الطبعة الثانية، سنة 1431 هـ موافق 2010م.
- دراسات في أحكام الأسرة، محمد بلتاجي، مكتبة الشباب، مصر ، ط2، 1403 هـ موافق 1983 م.
- درر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، تعريب المحامي فهمي الحسيني، دار الكتب العلمية، بيروت، بلا تاريخ.
- الدليل القانوني للأسرة، منشورات المجلة المغربية لقانون الأعمال والمقاولات، ط1، مطبعة النجاح الجديدة، البيضاء.
- دليل عملي لمدونة الأسرة، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة المعلومة للجميع العدد1 ، مطبعة إليت، سلا، يونيو 2008.
- روح المعاني في تفسير القرآن العظيم، شهاب الدين محمود الألوسي البغدادي، تحقيق السيد محمد السيد و سيد عمران، مطبعة دار الحديث، 1426هـ موافق 2005 م.
- سنن أبي داوود، إعداد وتعليق عبيد الدعاس وعادل السيد، دار ابن حزم، 1418هـ موافق 1997م.
- السنن الكبرى، أبو بكر أحمد بن الحسين بن علي البيهقي، ت 458 هـ، تحقيق وإخراج إسلام منصور عبد الحميد، دار الحديث، مصر، 1429 هـ موافق 2008م.
- سير أعلام النبلاء، شمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، ت748 هـ، تحقيق وتخريج محمد أيمن الشبراوي، دار الحديث، القاهرة، 1427 هـ موافق 2006 م.
- شذرات الذهب فيما جد في قضايا النكاح والطلاق والنسب، العلامة الفقيه محمد التاويل، منشورات مكتبة السنة، هولاندا، ط1، 1431 هـ موافق 2010 م.
- شرح التلقين، أبو عبد الله المازري، تحقيق محمد المختار السلمي، دار الغرب الإسلامي، تونس، ط1 ، سنة 2008 م .
- شرح صحيح البخاري، أبو الحسين علي بن خلف بن عبد الملك بن بطال، تحقيق وتعليق أبو تميم ياسر بن إبراهيم، مكتبة الرشيد ناشرون، الرياض، ط2، 1425 موافق 2004م.
- شرح مدونة الأحوال الشخصية، عبد الكريم شهبون، الطبعة الثالثة، 1421 موافق 2000، دون تحديد المطبعة.
- شرح مدونة الأسرة، عبد السلام زوير رئيس قسم قضاء الأسرة بالمحكمة الابتدائية لبولمان، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الدراسات والأبحاث، العدد 7 ، نونبر 2008،
- شرح مدونة الأسرة، محمد الأزهر، ط3 ، 2008، مطبعة دار النشر المغربية.
- عارضة الأحوذي لشرح سنن الترمذي، أبو بكر بن العربي، دار الكتاب العربي، دون تاريخ.
- العرف والعمل في المذهب المالكي ومفهومهما لدى علماء المغرب، عمر الجيدي، مطبعة فضالة المحمدية، المغرب، ط 1 سنة 1404 هـ موافق 1984 م.

- عون المعبود شرح سنن أبي داوود، العلامة أبي الطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي ، دار الكتب العلمية بيروت لبنان ، ط1 ، 1420 هـ موافق 1990 م.
- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق عبد العزيز بن عبد الله بن باز، دار الفكر للطباعة والنشر والتوزيع، 1416 هـ موافق 1996م.
- الفقه الإسلامي وأدلته، وهبة الزحيلي، دار الفكر المعاصر، سوريا، ط 4، 1418 هـ موافق 1997 م.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام، سلطان العلماء العز بن عبد السلام، ت 660 هـ، تحقيق نزيه كمال حمّاد وعثمان جمعة ضميرية، مؤسسة دار القلم، دمشق، ط4، 1431 هـ موافق 2010 م.
- المبسوط، شمس الدين السرخسي، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ط 1989.
- المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، ابن عطية الأندلسي، تحقيق المجلس العلمي بفاس، منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية بالمغرب، ط 1397 هـ موافق 1977.
- المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن حزم، ت 456، تح: أحمد محمد شاكر، مكتبة دار التراث، ط 1426 هـ 2005م.
- المدخل الفقهي العام، مصطفى أحمد الزرقاء، مطابع ألف باء الأديب، دمشق، ط9، 1967 م.
- مدونة الأسرة في إطار المذهب المالكي، الكتاب الأول الزواج، عبد الله ابن الطاهر التّناني السوسي، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط 1 ، 1426 هـ موافق 2005 م.
- مسائل في الفقه المقارن، عمر سليمان الأشقر، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط4، 1424هـ/ 2003م.
- مستجدات فقهية في قضايا الزواج والطلاق، أسامة الأشقر، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، ط 2 ، 1431هـ.
- المغني، أبو محمد عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، ( 541 - 620)، تح: عبد الله بن عبد المحسن التركي وعبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب للطباعة والنشر، المملكة العربية السعودية، ط 4، 1419 هـ 1999م.
- مفاتيح الغيب أو التفسير الكبير، فخر الدين الرازي، ت 604، تح: عماد زكي البارودي، المكتبة التوفيقية، 2003 م.
- مقالات في أحكام الأسرة، ج1، عبد الرحمان بن محمد العمراني، سلسلة منشورات مجموعة البحث في تأهيل الأسرة وآفاق التنمية، دار وليلي للطباعة والنشر، ط1، 2011 م.
- مكانة المرأة في القرآن الكريم والسنة الصحيحة، محمد بلتاجي، دار السلام للنشر والتوزيع، ط1، 1420 هـ 2000م.
- الموافقات في أصول الشريعة، أبو إسحاق الشاطبي، تح: عبد الله دراز، دار الكتب العلمية، ط 2 ، 1424 هـ.
- الموسوعة الحديثية، مسند الإمام أحمد (164-241)، المشرف العام عبد الله بن عبد المحسن التركي، تحقيق شعيب الأرنوط وآخرون، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، 1429 هـ موافق 2008م.
- النوادر والزيادات على ما في المدونة من غيرها من الأمهات، أبو محمد بن أبي زيد القيرواني، 310 هـ - 386 هـ ، تحقيق مجموعة من الأساتذة، دار الغرب الإسلامي، ط1، سنة 1999 م.
- وجهة نظر، أحمد الخمليشي، ج 1 وج5 ، منشورات الزمن، الرباط، ط1 ، 2004.


## ثانيا: الدوريات والمراجع باللغة الفرنسية وكتب انترنت.


- الجريدة الرسمية، عدد 5184، السنة 93، 14 ذو الحجة 1424، موافق 5 فبراير 2004 . قانون مدونة الأسرة.
- مجلة مجمّع الفقه الإسلامي، مؤتمر مجمع الفقه الإسلامي، منظمة المؤتمر الإسلامي، الأعداد 5 و9.
- مشروع قانون الأحوال الشخصية السوري لسنة 2007، مرصد نساء سورية على الأنترنت، صيغة PDF، الموقع: www.nesasy.org
- الموقع الإلكتروني: www.islamonline.com .
- موقع العلامة مصطفى بنحمزة : www.benhamza.net

- LA MOUDAWANAH le référentiel et le conventionnel en harmonie, Rajaa elmekkaoui, T: 1 et 2 et 3, 3ème édition révisée, 2009, Editions et Impressions bouregrag, Rabat.
- Droits des mineurs et des majeurs protégés; Sabrina Delirieu Vivien zalewski: Editions ellipses; 2010.